

**Dominik Wolski\***

**PRAWO WŁAŚCIWE DLA UMOWY MIESZANEJ  
W OPARCIU O POSTANOWIENIA  
ROZPORZĄDZENIA RZYMSKIEGO PIERWSZEGO  
ORAZ WCZEŚNIEJ OBOWIĄZUJĄCYCH  
REGULACJI**

**I. Zagadnienia wstępne**

W praktyce obrotu gospodarczego nierzadko dochodzi do sytuacji, w której na podstawie jednej umowy zawartej pomiędzy kontrahentami następuje świadczenie szeregu usług, które traktowane oddzielnie mogłyby zostać zakwalifikowane, jako główny element jednego z wyróżnionych typów umów nazwanych.<sup>1</sup> Obowiązujące prawo wyróżniając poszczególne typy umów (umów nazwanych) często nie nadąża za dynamicznym rozwojem gospodarczym. Nie stanowi to jednak większego problemu dla podmiotów prowadzących działalność gospodarczą, które korzystając ze swobody kontraktowej przyznanej im przez art. 353<sup>1</sup> Kodeksu cywilnego<sup>2</sup>, układają łączące je stosunki prawne wedle swego uznania. Treść tak ukształtowanych

---

\* Mgr Dominik Wolski – doktorant na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Śląskiego w Katowicach.

<sup>1</sup> Przyjmuje się, iż umowy nazwane to takie, które przeciętnie powtarzają się w obrocie oraz są unormowane przepisami ustawy. Ponadto ich *essentialia negotii* objęte są przepisami ustawy, nawet jeżeli przepisy te mają charakter dyspozytywny. Tak W. Czachórski, *Zobowiązania, Zarys wykładu*, Warszawa 1995, s. 106.

<sup>2</sup> Ustawa z 23 IV 1964 r. – Kodeks cywilny (Dz. U. z 1964 r., Nr 16, poz. 93 ze zm.).

przez strony umów często nie pozwala na zakwalifikowanie ich do żadnego z typów umów nazwanych, które zostały uregulowane w obowiązujących przepisach.<sup>3</sup> Strony czerpiąc z istniejących już umów nazwanych tworzą stosunek prawny złożony z różnych elementów zaczerpniętych z poszczególnych typów umów. Mogą to być zarówno samodzielne elementy, przesądzające o zakwalifikowaniu umowy do określonego typu, a w szczególności dotyczące głównego świadczenia w danym typie umowy (np. najem), jak i tylko pewne, niesamodzielne składniki, zaczerpnięte z określonego typu umowy. Tego rodzaju umowy występują w obrocie gospodarczym bardzo często.<sup>4</sup>

Bezpośrednią inspiracją do podjęcia rozważań zawartych w niniejszym artykule jest opisana powyżej sytuacja rozpatrywana w kontekście rynku usług turystycznych. Nierzadko podmiot świadczący usługi turystyczne (przedsiębiorca turystyczny) zobowiązuje się na podstawie zawartej z klientem umowy do wykonania szeregu świadczeń na jego rzecz. Przykładem takiej umowy może być umowa obejmująca usługi przewodnickie połączone z wynajęciem sprzętu turystycznego lub połączenie najmu samochodu z przeprowadzeniem formalności paszportowych. W istocie przedsiębiorcy turystyczni mogą konstruować swoje oferty dowolnie układając oferowane klientom świadczenia. Także na etapie zawierania umowy strony mogą dowolnie konfigurować świadczenia, do jakich spełnienia zobowiązuje się przedsiębiorca turystyczny.<sup>5</sup> Tak ukształtowanej umowy często nie można zakwalifikować do żadnego z wyróżnionych typów umów nazwanych. Jednak elementy występujące w tak ukształtowanej przez strony umowie zostały bezpośrednio zaczerpnięte właśnie z poszczególnych typów umów nazwa-

---

<sup>3</sup> Poza zakresem rozważań zawartych w niniejszym artykule znajduje się problem granic, w jakich strony mogą korzystać ze swobody kontraktowej, w szczególności wyznaczonych przez art. 353<sup>1</sup> k.c., a także wpływ tak wyznaczonych granic na możliwość dowolnego kształtowania treści umowy.

<sup>4</sup> Umowy mieszane występują w obrocie niezwykle często, co jest wynikiem szybkich przemian techniki i nienadążania ustawodawstwa za zmianami form tego obrotu. Tak S. Włodyka, *Umowy w obrocie gospodarczym (umowy handlowe) i ich charakterystyka*, [w:] S. Włodyka [red.], *Prawo gospodarcze i handlowe. Prawo umów w obrocie gospodarczym*, Warszawa 2001, s. 34.

<sup>5</sup> Z zastrzeżeniem, iż tak ukształtowana umowa nie spełnia kryteriów pozwalających na uznanie jej za umowę o imprezę turystyczną (o podróż) w świetle przepisów ustawy o usługach turystycznych z dnia 29 sierpnia 1997 r. (Dz. U. z 2004 r., Nr 223, poz. 2268 – u.u.t.), co do której wydaje się przeważać pogląd uznający ją za umowę nazwaną. Porównaj dalsze uwagi dotyczące charakteru prawnego umowy o imprezę turystyczną (w szczególności przypis 6).

nych. Równocześnie strony zdecydowały się na zawarcie umowy jedynie pod warunkiem takiego właśnie ułożenia poszczególnych świadczeń. Byt umowy w takim a nie innym kształcie zdeterminowany zostaje wolą stron i celem, w jakim umowa zostaje zawarta. Jeżeli strony nie miałyby możliwości zawarcia takiej właśnie umowy, to w ogóle nie doszłoby do jej zawarcia. Warto wskazać, iż odgrywająca dominującą rolę na rynku usług turystycznych umowa o organizację imprezy turystycznej (umowa o podróż), w przypadku której obecnie wydaje się przeważać stanowisko kwalifikujące ją jako umowę nazwaną,<sup>6</sup> we wcześniejszej literaturze traktowana była także jako umowa mieszana.<sup>7</sup> Oczywiście umowa mieszana nie jest charakterystyczna jedynie dla rynku usług turystycznych, ale bez trudu można odnaleźć tego rodzaju umowy w innych obszarach gospodarki.

Równocześnie faktem niepodlegającym dyskusji jest transgraniczny charakter współczesnej turystyki, którego konsekwencją jest występowanie w umowach, na podstawie których świadczone są usługi turystyczne tzw. elementu obcego. Jego występowanie wiąże się z wzajemnym „zachodzeniem” na siebie elementów należących do systemów prawnych różnych państw. Tego rodzaju zobowiązania nazywane są w literaturze zobowiązaniami z elementem obcym.<sup>8</sup> Przykładem może być sytuacja, w której polski turysta

---

<sup>6</sup> Tak J. W. Katner, *Pojęcie umowy nienazwanej*, Studia Prawa Prywatnego 2009, z. 1, s. 5; J. Gospodarek, *Prawo w turystyce*, Warszawa 2006, s. 281–282; P. Cybula, *Charakter prawny umowy o imprezę turystyczną*, [w:] P. Cybula, J. Raciborski [red.], *Turystyka a prawo, Aktualne problemy legislacyjne i konstrukcyjne*, Sucha Beskidzka – Kraków 2008, s. 117 i n.; K. Górską, P. Cybula, *Forma umowy o imprezę turystyczną*, [w:] P. Cybula [red.], *Transformacje prawa turystycznego*, Kraków 2009, s. 105–106.

<sup>7</sup> Zob. M. Nesterowicz, *Prawo turystyczne*, Kraków 2003, s. 46 oraz M. Nesterowicz, *Umowa o podróż*, [w:] J. Rajski [red.], *System prawa Prywatnego*, Tom 7, Warszawa 2004, s. 777. Warto przy okazji zwrócić uwagę, iż wskazywana jako przykład umowy kombinowanej, będącej jednym z wyróżnianych typów umów mieszanych, umowa na mocy, której osoba prowadząca pensjonat zobowiązuje się za jednolitym wynagrodzeniem dostarczać wyżywienie (element umowy sprzedaży), dać w używanie pokój (element umowy najmu) oraz świadczyć pewne usługi (które mogą być elementem różnych umów nazwanych) może w świetle przepisów obowiązującej ustawy o usługach turystycznych zostać uznana za umowę o imprezę turystyczną (por. Z. Radwański, *Teoria umów*, Warszawa 1977, s. 236). Problematykę charakteru prawnego umowy o imprezę turystyczną, a w szczególności ewolucję poglądów w tym zakresie omawia P. Cybula, *Charakter prawny umowy...*, s. 108 i n. Uwagi na ten temat także J. Gospodarek, *op. cit.*, s. 278 i n.

<sup>8</sup> Zobowiązanie (stosunek prawny) z elementem obcym to takie zobowiązanie, które nie jest zamknięte w obrębie obszaru jednego państwa. Może być ono powiązane z obszarami prawnymi kilku państw za pośrednictwem różnych czynników (np. obywatelstwo, miejsce

bierze udział w wycieczce organizowanej na obszarze innego państwa niż Polska, przy czym wycieczka organizowana jest przez biuro podróży mające siedzibę na terytorium państwa trzeciego. Innym przykładem mogą być wycieczki w góry lub wyjazdy na narty organizowane do bardzo bogatej w tereny górskie i bezpośrednio sąsiadującej z Polską Słowacji. We wszystkich tych sytuacjach bez trudu można wyróżnić co najmniej kilka elementów, dotyczących zarówno stanu faktycznego, jak i obowiązujących regulacji, które będą związane z obszarami prawnymi różnych państw.

## II. Umowa mieszana

Wyróżnienie kategorii umów mieszanych nie jest wolne od kontrowersji. W literaturze umowy te wymieniane są bądź jako odrębna kategoria, bądź jako podtyp umów nienazwanych.<sup>9</sup> Umowy mieszane definiowane są jako umowy, które zawierają w sobie element połączenia treści występujących w

---

zamieszkania, miejsce zdarzenia skutkującego powstaniem zobowiązania). Rola tzw. elementu obcego przy określaniu zasięgu norm kolizyjnych jest dyskusyjna. Obecnie uznać jednak należy, iż przewagę zyskał pogląd nakazujący objęcie zasięgiem norm kolizyjnych prawa prywatnego międzynarodowego wszystkich stosunków prawnych, a nie tylko tych, które zawierają element obcy. Zob. M. Pazdan, *Prawo prywatne międzynarodowe*, Warszawa 2001, s. 21–22 oraz wskazana tam literatura. Podobne stanowisko prezentuje M. Mostowik, *O podstawach właściwości prawa polskiego*, KPP 2006, z. 2, s. 471 oraz *Wybrane zagadnienia kolizyjnoprawne w regulacjach dotyczących turystyki*, [w:] P. Cybula, J. Raciborski [red.], *Turystyka a prawo, Aktualne problemy...*, s. 200–201, który podkreśla, iż zastosowanie norm kolizyjnych nie jest zależne od wcześniejszego wykazania „międzynarodowości stosunku” lub występowania w danej sprawie „elementu obcego”. Warto jednak wskazać na praktykę orzecznictwa sądów polskich, które przywołują normy kolizyjne jedynie tych sprawach, które zawierają element obcy. Zob. M. Czepelak, *Umowa międzynarodowa, jako źródło prawa prywatnego międzynarodowego*, Warszawa 2008, s. 143–144, który wskazuje na konsekwencje takiej praktyki dla dalszego biegu postępowania, w tym możliwość wniesienia skargi kasacyjnej w oparciu o postanowienia art. 398<sup>3</sup> § 1 pkt 1 Kodeksu postępowania cywilnego (ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego, Dz. U. z 1964 r., Nr 43, poz. 296, ze zm.).

<sup>9</sup> Nie brak także głosów wskazujących na brak celowości wyróżniania umów mieszanych, jako odrębnej kategorii umów, gdyż wystarczy poprzestać na wyróżnieniu umów nienazwanych. Na temat umów mieszanych zobacz zwłaszcza Z. Radwański, *op. cit.*, s. 235, a także B. Gawlik, *Pojęcie umowy nienazwanej*, Studia Cywilistyczne, Tom XVIII, Kraków 1971, s. 22–24; A. Brzozowski, *Klasyfikacje umów*, [w:] E. Łętowska [red.], *System Prawa Prywatnego, Prawo zobowiązań – część ogólna*, Tom 5, Warszawa 2006, s. 408; W. J. Katner, *op. cit.*, s. 2 i n.; Z. Radwański, J. Panowicz–Lipska, *Zobowiązania – część szczegółowa*, Warszawa 1996, s. 37.

innych umowach, najczęściej nazwanych<sup>10</sup> lub też nierozłącznym czynnikiem ich treści jest świadczenie należące do innego typu umowy.<sup>11</sup> Do tej kategorii umów zalicza się także umowy (nazywane umowami kombinowanymi), w których po jednej ze stron występuje kilka świadczeń, z których każde jest charakterystyczne dla innej umowy nazwanej.<sup>12</sup> Nie zabierając głosu w przywołanym powyżej sporze dotyczącym zasadności wyróżnienia omawianej kategorii umów warto zwrócić uwagę, iż tzw. umowa kombinowana bardzo dobrze wpisuje się w charakter stosunków prawnych łączących podmioty świadczące usługi turystyczne z klientami. Przykłady tego rodzaju umów zaczerpnięte z tego rynku wskazane zostały powyżej. Jak zostało wskazane wcześniej, tego rodzaju umowy znajdują zastosowanie także w innych obszarach gospodarki.

### III. Umowa mieszana a prawo prywatne międzynarodowe

Zgodnie z powyższymi uwagami, szereg umów, na podstawie których świadczone są usługi turystyczne można zakwalifikować do kategorii umów mieszanych. Na tym tle pojawia się ciekawy problem ustalenia prawa właściwego dla tego rodzaju umów w oparciu o normy kolizyjne prawa prywatnego międzynarodowego. W tym miejscu warto wskazać, iż wprowadzić wymieniony wyżej tzw. element obcy stosunku zobowiązaniowego nie powinien być traktowany jako warunek zastosowania norm prawa prywatnego międzynarodowego, ale powinien z pewnością stanowić „sygnał alarmowy” wskazujący na konieczność zastosowania tych norm.<sup>13</sup> Stanowi to potwierdzenie ważko-

---

<sup>10</sup> Tak W. Czachórski, *op. cit.*, s. 107.

<sup>11</sup> Tak B. Gawlik, *op. cit.*, s. 5. Na tym tle trzeba także ponownie wskazać, iż samo pojęcie umowy mieszanej budzi pewne kontrowersje, a zwłaszcza kryterium wyróżnienia tej kategorii umów. Podnosi się, iż nie będą do niej należały te umowy, które zawierają w sobie element całkowitej nowości, czego przykładem ma być umowa *know-how* (zob. W. Czachórski, *op. cit.*, s. 107–108).

<sup>12</sup> Z. Radwański, *Teoria...*, s. 236.

<sup>13</sup> Tak P. Mostowik, *O podstawach właściwości...*, s. 472, który przywołując stosowną literaturę zwraca uwagę na to, iż pojawienie się elementu zagranicznego określa się jako „dzwonek alarmowy” wzywający do zastosowania norm prawa prywatnego międzynarodowego. Podobnie B. Gnela, *Prawo właściwe dla umowy o imprezę turystyczną*, [w:] P. Cybula [red.], *Transformacje...*, s. 137 wskazuje mając na uwadze rynek usług turystycznych, iż element międzynarodowy powinien stanowić dla przedsiębiorcy turystycznego „sygnał” do zastanowienia się nad prawem właściwym dla umowy łączącej przedsiębiorcę z klientem.

ści zagadnienia, jakim jest przyjęcie określonej metody poszukiwania prawa właściwego dla umowy mieszanej.

Do dnia 16 grudnia 2009 roku ustalenie prawa właściwego dla umów, w tym dla umów mieszanych, następowało w oparciu o normy Konwencji o prawie właściwym dla zobowiązań umownych wyłożonej do podpisu w Rzymie dnia 19 czerwca 1980 roku<sup>14</sup> oraz w zakresie niewyłączonym przez normy wymienionej konwencji, na podstawie przepisów polskiej ustawy Prawo prywatne międzynarodowe z dnia 12 listopada 1965 roku.<sup>15</sup> Konwencja rzymska zastąpiona została z dniem 17 grudnia 2009 roku przez Rozporządzenie Rady (WE) nr 593/2008 z dnia 17 czerwca 2008 roku w sprawie prawa właściwego dla zobowiązań umownych (Rzym I).<sup>16</sup> Warto się zatem zastanowić czy i w jaki sposób wejście w życie nowej regulacji zawierającej normy kolizyjne dotyczące zobowiązań umownych wpłynęło na sposób ustalania prawa właściwego dla opisanej powyżej kategorii umów mieszanych.

Jako wstępną uwagę należy potraktować stwierdzenie, iż poszukując prawa właściwego dla umowy mieszanej trudno jest wskazać na jednolitą metodę postępowania.<sup>17</sup> Dlatego też, również celem niniejszego opracowania nie jest wskazanie jednolitej i niezawodnej metody postępowania przy poszukiwaniu prawa właściwego dla umowy mieszanej, ale raczej ukazanie możliwych rozwiązań w tym zakresie. W pierwszej kolejności poniżej opisane zostaną ogólne zasady poszukiwania prawa właściwego dla tego rodzaju umów, a następnie sposoby poszukiwania prawa właściwego, opierające się na normach wynikających z poszczególnych regulacji z zakresu prawa kolizyjnego.

#### **IV. Wybór prawa właściwego dla umowy mieszanej**

Zgodnie z ogólnie akceptowaną w prawie prywatnym międzynarodowym zasadą wyboru prawa<sup>18</sup> strony umowy mogą wskazać prawo dla niej właściwe

---

<sup>14</sup> Dz. Urz. UE z 2005 r. Nr C 169, s. 10 (k.rz.).

<sup>15</sup> Dz. U. z 1965 r., Nr 46, poz. 290 ze zm. (p.p.m.).

<sup>16</sup> Dz. Urz. UE z 2008 r. Nr L 177, s. 6 (Rzym I).

<sup>17</sup> Tak M. Pazdan, *op. cit.*, s. 145.

<sup>18</sup> Zob. M. Pazdan, *op. cit.*, s. 127; M. Pazdan, *Autonomia woli w prawie prywatnym międzynarodowym – aktualne tendencje*, [w:] M. Pazdan, W. Popiołek, E. Rott-Pietrzyk, M. Szpunar [red.], *Europeizacja prawa prywatnego*, Warszawa 2008, s. 143, a także P. Cybula, *Kolizyjnoprawne problemy ochrony klienta w ustawie o usługach turystycznych*

w drodze wyboru prawa. Wybór prawa jest dopuszczalny na tle wszystkich wymienionych powyżej regulacji, przy czym szczegółowe zasady w nich zawarte wykazują pewne różnice. Polska ustawa w art. 25 § 1 stanowi, iż strony mogą poddać zobowiązanie wybranemu przez siebie prawu, z zastrzeżeniem jednak, iż musi ono pozostawać w związku z tym zobowiązaniem. Jest to zatem wybór ograniczony. Wymóg pozostawania prawa wybranego w związku z zobowiązaniem jest jednak w literaturze traktowany liberalnie.<sup>19</sup> Wybór prawa – już bez wskazanego powyżej ograniczenia – przewiduje zarówno Konwencja rzymska (art. 3), jak i rozporządzenie Rzym I (art. 3). Nie oznacza to jednak, iż strony dokonując wyboru nie są w nim w jakikolwiek sposób ograniczone, o czym w dalszej części. Na tle zasady wyboru prawa właściwego dla umowy, w przypadku umowy mieszanej, za którą w niniejszym opracowaniu będzie uznawana zwłaszcza tzw. umowa kombinowana, pojawia się ciekawe zagadnienie. Jak wiadomo, powszechnie przyjmuje się, iż strony mogą dokonać wyboru prawa zarówno przed zawarciem umowy (wybór uprzedni), jak i po jej zawarciu (wybór następczy).<sup>20</sup> Strony mogą także dokonać wyboru prawa właściwego zarówno dla całej umowy, jak i dla jej poszczególnych części. To ostatnie zagadnienie, a zatem taki wybór prawa, który prowadzi do rozszczępienia statutu umownego, które właściwe jest nie tylko dla umowy mieszanej, szczególnie ciekawie przedstawić można właśnie na przykładzie tego rodzaju umowy. Podstawowym problemem, który jest zarazem przedmiotem sporu w literaturze, a który pojawia się na

---

w świetle konwencji rzymskiej o prawie właściwym dla zobowiązań umownych, PWPM vol. VII (2009), z. 1, s. 25. Przyjmuje się, iż żadna zasada (instrument) nie zapewnia takiej skuteczności w uzyskaniu przez strony pewności, co do właściwości prawa, jak zasada autonomii woli stron sprowadzająca się do możliwości wskazania przez nie same prawa, któremu stosunek obligacyjny ma podlegać. Tak W. Popiołek, *Umowa wydawnicza w polskim prawie prywatnym międzynarodowym*, Warszawa-Kraków 1982, s. 27. Równocześnie zbyt wąska autonomia stron w zakresie wyboru prawa wskazywana jest jako jeden z mankamentów polskiej ustawy prawo prywatne międzynarodowe. Tak M. Pazdan, *O potrzebie reformy polskiego prawa prywatnego międzynarodowego i niektórych proponowanych zmianach*, KPP 2000, z. 3, s. 503.

<sup>19</sup> Zob. uwagi zawarte w W. Popiołek, *Umowa wydawnicza...*, s. 35 i przywołaną tam literaturę. Także M. Pazdan, *Prawo prywatne...*, s. 130–131 wskazuje, iż z uwagi na brak bliższego określenia przez ustawodawcę związek ten powinien być interpretowany liberalnie, przy czym powinien on wynikać z obiektywnych okoliczności. Nie wystarczy zatem jedynie przekonanie kontrahentów, ale muszą istnieć obiektywne okoliczności, jak siedziba, miejsce zamieszkania, obywatelstwo, miejsce zawarcia lub wykonania umowy, które będą potwierdzały istnienie tego związku.

<sup>20</sup> M. Pazdan, *Prawo prywatne...*, s. 129.

tle wyboru prawa właściwego dla części umowy, jest pytanie o to, czy strony mogą wybrać prawo dla dowolnie wybranej części (nawet najdrobniejszego elementu umowy), czy też wybór częściowy jest dopuszczalny jedynie dla części umowy wykazujących pewną samodzielność oraz funkcjonalną całość.<sup>21</sup> Niebezpieczeństwem, jakie mogłoby nieść ze sobą dopuszczenie wyboru dla najmniejszego nawet elementu umowy, mogłoby być wypaczenie woli stron oraz takie ukształtowanie stosunku prawnego, który niewiele już będzie miał wspólnego z umową zawartą przez strony.<sup>22</sup>

Przenosząc powyższe rozważania na płaszczyznę wyboru prawa dla umowy mieszanej, zwłaszcza o charakterze kombinowanym, a zatem składającej się z kilku elementów, z których każdy właściwy jest dla innej umowy nazwanej, uznać należy, iż wybór prawa dla poszczególnych (samodzielnych) części umowy nie powinien budzić jakichkolwiek wątpliwości. Jeżeli przyjmiemy, iż umowa mieszana to w istocie kilka umów nazwanych ułożonych w jedną całość, połączonych węzłem funkcjonalnym i mającym służyć określonemu celowi (realizacja świadczeń oczekiwanych przez kontrahenta), to wybór odmiennego prawa dla każdej z tych części – zwłaszcza, jeżeli umowa zakłada realizację poszczególnych świadczeń w innych miejscach – nie budzi wątpliwości i jeżeli tylko taka jest wola stron wydaje się być oczywistym. Strony mogą postanowić, iż do rezerwacji biletu lotniczego zastosowanie ma prawo państwa siedziby biura podróży, a do zawieranej umowy ubezpieczenia siedziby ubezpieczającego.<sup>23</sup> Z powyżej wskazanych względów na tle umowy

---

<sup>21</sup> M. Wojewoda, *Zasada jednolitości statutu kontraktowego w konwencji rzymskiej o prawie właściwym dla zobowiązań umownych*, KPP 2008, z. 3, s. 666–667 wskazuje na istniejące w tym zakresie dwa stanowiska: liberalne oraz restryktywne. Pierwsze z nich zakłada możliwość stosowania różnych systemów prawnych do poszczególnych problemów, zagadnień lub kwestii kontraktowych. Drugie pozwala na stosowanie odrębnych systemów jedynie do samodzielnych części umowy, które w istocie stanowią odrębne stosunki zobowiązaniowe.

<sup>22</sup> Zdaniem M. Wojewody, *op. cit.*, s. 671, który odnosi się do problemu rozszczępienia statutu na tle przepisów Konwencji rzymskiej z 1980 r. o prawie właściwym dla zobowiązań umownych, przyjęcie przywołanego powyżej poglądu restryktywnego gwarantuje większą pewność prawa i przewidywalność rozstrzygnięć, a w konsekwencji koresponduje z przyjmowanymi w konwencji zasadami jedności kontraktu i jedności statutu.

<sup>23</sup> W tym zakresie wskazać należy na przesiąkniętą kazuistyką i wykazujące znaczny stopień skomplikowania, graniczący z niezrozumiałością, regulacje kolizyjnoprawne implementowane do ustawy z 22 maja 2003 r. o działalności ubezpieczeniowej (Dz. U. z 2003 r., Nr 124, poz. 1151 ze zm. – u.d.z.u.), znajdujące się w art. 129 ust. 3–5 u.d.z.u., a także 130 u.d.z.u., a które – co należy powitać z ulgą – ustępują obecnie regulacjom zawartym w rozporządzeniu Rzym I (art. 7). Warto wskazać na wątpliwości związane z kolizyjnoprawnym charakterem



kombinowanej najwyraźniej jawi się rozszczępienie statutu kontraktowego, które nazywane jest też terminem *dépeçage*.

Możliwość dalszego rozszczępienia statutu kontraktowego, a zatem pogłębiania podziału poprzez wybór prawa dla poszczególnych elementów wydzielonych z wyróżnionych, samodzielnych części umowy, także wydaje się do zaakceptowania. Nic nie stoi bowiem na przeszkodzie, aby strony wybrały odmienne prawo dla spełnienia określonego świadczenia przez usługodawcę, a odmienne dla świadczenia usługobiorcy (np. zapłaty). W tym zakresie aktualne wydają się być uwagi dotyczące granicy rozszczępienia statutu, którą jest możliwość naruszenia pewnej funkcjonalnej spójności ułożonego przez strony stosunku prawnego, a zatem wypaczenia woli stron oraz zniweczenia społeczno-gospodarczego celu danego stosunku zobowiązaniowego. W tym zakresie zastosowanie znajdą w pełni uwagi dotyczące rozszczępienia statutu kontraktowego.<sup>24</sup>

Wybór prawa, jakiego mogą dokonać strony, a niekiedy jego skutki, czyli możliwość zastosowania określonego prawa, nie są jednak nieograniczone. Dotyczy to zarówno wyboru dokonywanego na gruncie polskiej ustawy, jak i Konwencji rzymskiej z 1980 roku oraz rozporządzenia Rzym I. Ograniczenia te mogą zasadniczo wynikać z trzech źródeł. Szczególnie biorąc pod uwagę rynek usług, także usług turystycznych, w pierwszej kolejności należy wskazać na ograniczenia wynikające z norm kolizyjnych mających prowadzić do zapewnienia minimalnego poziomu ochrony praw konsumenta.<sup>25</sup> Wprawdzie polska ustawa prawo prywatne międzynarodowe nie zawiera tego typu regulacji,<sup>26</sup> jednak normy o tym charakterze implementowane

---

tych przepisów. Zob. E. Kowalewski, *Problematyka kolizyjnego prawa ubezpieczeniowego*, PiP 2005, z. 2, s. 29, a także inne uwagi krytyczne dotyczące omawianych regulacji. Zob. J. Łopuski, *Nowe prawo ubezpieczeniowe a ubezpieczenie morskie: refleksje na temat kierunków rozwoju prawa ubezpieczeniowego*, Prawo Asekuracyjne 2004, nr 3, s. 18.

<sup>24</sup> Por. M. Wojewoda, *op. cit.*

<sup>25</sup> Por. w tym zakresie M. Lijowska, *Instrumenty kolizyjnoprawnej ochrony konsumenta a przepisy koniecznego zastosowania*, KPP 2006, z. 2, s. 453.

<sup>26</sup> Co wskazywane jest, jako mankament polskiej regulacji kolizyjnej. Zob. m.in. M. Pazdan, *O potrzebie reformy polskiego prawa prywatnego międzynarodowego i niektórych proponowanych zmianach*, KPP 2000, z. 3, s. 501; M. Pazdan, *Propozycje zmian polskiego unormowania właściwości prawa dla zobowiązań umownych w braku wyboru prawa*, Problemy Prawne Handlu Zagranicznego 1990, t. 14, s. 9; M. Pazdan *O projekcie nowej ustawy o prawie prywatnym międzynarodowym*, Problemy Prawa Prywatnego Międzynarodowego, Katowice 2007, Tom 1, s. 11; P. Cybula, *Kolizyjnoprawne problemy ochrony klienta...*, s. 23.

zostały do ustaw merytorycznych.<sup>27</sup> Zarówno Konwencja rzymska (art. 5), jak i rozporządzenie Rzym I (art. 6), zawierają regulacje kolizyjnoprawne mające służyć ochronie „słabszej” strony stosunku zobowiązaniowego. Nie podejmując szczegółowych rozważań na temat kolizyjnoprawnych regulacji służących ochronie konsumenta można posłużyć się generalnym stwierdzeniem, iż jeżeli strony dokonają wyboru prawa, to wybór ten nie może naruszyć wskazanych powyżej norm kolizyjnych, które zapewnić mają minimalny poziom ochrony konsumenta.

Nie są to jednak jedyne ograniczenia, jakim może podlegać dokonany przez strony wybór prawa. Kolejne wynikały będą z przepisów koniecznego zastosowania.<sup>28</sup> Nie jest zasadnym szczegółowe omawianie tej instytucji, gdyż była ona przedmiotem wielu opracowań,<sup>29</sup> a jej szczegółowa analiza znacznie przekroczyłaby ramy niniejszego artykułu. Warto jednak poświęcić temu zagadnieniu kilka uwag. Przepisy tego rodzaju dochodzą do głosu obok prawa zasadniczo właściwego dla danego stosunku prawnego.<sup>30</sup> Za przepisy te uznaje się normy merytoryczne, które w uregulowanym przez siebie zakresie wyłączają zastosowanie wskazanego przez miarodajną normę kolizyjna prawa

---

<sup>27</sup> Przykładem jest art. 11b ust. 1 u.u.t. oraz art. 11 ustawy z dnia 27 VII 2002 r. o szczególnych warunkach sprzedaży konsumenckiej (Dz. U. z 2002 r., Nr 141, poz. 1176 ze zm.), a także art. 17 ustawy z dnia 2 III 2000 r. o ochronie niektórych praw konsumenta oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny (Dz. U. z 2000 r., Nr 22, poz. 271 ze zm.). Wskazuje się na wiele mankamentów implementacji tego typu regulacji do polskiego ustawodawstwa. Zob. uwagi na temat implementacji i przyczyn niedoskonałości zawarte w M. Jagielska, K. Lis, E. Łętowska, P. Mikłaszewicz, A. Wiewiórowska-Domagalska, *Implementacja prawa konsumenckiego w Polsce*, Europejski Przegląd Sądowy 2006, Nr 12, s. 12 i n. Podnoszona jest także sprzeczność pierwszej z wymienionych powyżej regulacji z prawem wspólnotowym. Zob. P. Cybula, *Kolizyjnoprawne problemy ochrony klienta...*, s. 40.

<sup>28</sup> Już sama nazwa wywołuje spory w doktrynie. M. Pazdan, *Prawo prywatne...*, s. 77 stosuje określenie „przepisy wymuszające swoją właściwość”. W doktrynie dla ich określenia używa się także innych nazw, jak „przepisy koniecznego zastosowania” (zob. M. Lijowska, *op. cit.*, s. 423 i przywołaną tam literaturę) lub „przepisy wymuszające swoje zastosowanie” (zob. M. Czepelak, *Wprowadzenie konwencji rzymskiej o prawie właściwym dla zobowiązań umownych z 19.12.1980 r. do polskiego porządku prawnego*, Europejski Przegląd Sądowy 2007, Nr 5, s. 21 i przywołaną tam literaturę). Pojęciem „norm koniecznego zastosowania” lub „przepisów koniecznego zastosowania” posługuje się Sąd Najwyższy. Zob. M. Czepelak, *Wprowadzenie konwencji rzymskiej...*, s. 22. Także w niniejszym opracowaniu dla określenia wymienionych przepisów stosowane będzie ostatnie z wymienionych określeń.

<sup>29</sup> Zob. m.in. M. Pazdan, *Prawo prywatne...*, s. 77; M. Lijowska, *op. cit.*, s. 423, a także M. Czepelak, *Wprowadzenie konwencji rzymskiej...*, s. 21 i przywołaną w nich literaturę.

<sup>30</sup> M. Pazdan, *Prawo prywatne...*, s. 25.

obcego.<sup>31</sup> Najczęściej do tej grupy zaliczane są przepisy prawa publicznego, choć nie wydaje się, aby tylko przepisy prawa publicznego mogły nosić taki charakter.<sup>32</sup> Najczęściej są one rozumiane jako takie, które „chcą być stosowane” i mają cel akceptowalny na płaszczyźnie międzynarodowej, a zatem nie chronią jedynie interesów danego państwa. Ponadto między nimi, a konkretnym stanem faktycznym musi zaistnieć ścisły związek.<sup>33</sup> Orzecznictwo Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości (ETS) za przepisy koniecznego zastosowania uznaje takie normy, które wymagają poszanowania od każdego przebywającego na terytorium państwa członkowskiego i są stosowane do wszystkich stosunków prawnych związanych z tym państwem z uwagi na to, że chronią porządek polityczny, ekonomiczny i socjalny w danym państwie członkowskim.<sup>34</sup> Na tym tle warto także przywołać uwagę M. Czepelaka,<sup>35</sup> który wskazuje, iż w orzecznictwie sądów polskich problem zastosowania przepisów koniecznego zastosowania państwa trzeciego do tej pory się nie pojawił, przez co zdaniem autora należy je uznać raczej za wytwór piśmienictwa niż prawniczej praktyki.<sup>36</sup> Niezależnie od powyższej uwagi, istnieje jednak potencjalna możliwość ograniczenia lub wyłączenia zastosowania prawa właściwego wskazanego przez normy kolizyjne – także pozwalające stronom na wybór prawa – na rzecz przepisów merytorycznych określonego państwa. Gdyby zatem w konkretnej sytuacji zaistniały warunki do zastosowania przepisów wymuszających swoje zastosowanie, to kolizyjnoprawne wskazanie zostałoby odpowiednio skorygowane, a zatem prawo wskazane przez miarodajne normy kolizyjne zostałoby wyparte przez opisane wyżej przepisy.

Przywołane przepisy są przedmiotem dyskusji w doktrynie także z innego powodu. Za tego rodzaju przepisy uznawane są bowiem przez część autorów

---

<sup>31</sup> Zob. M. Lijowska, *op. cit.*, s. 426 podając za A. Mączyński, *Nowelizacja przepisów szczególnych o dziedziczeniu gospodarstw rolnych a prawo prywatne międzynarodowe*, Krakowskie Studia Prawnicze 1986, t. XIX, s. 119 i n.

<sup>32</sup> Zob. M. Pazdan, *Prawo prywatne...*, s. 77. Za próby normatywnego uregulowania kwestii przepisów koniecznego zastosowania można uznać art. 19 szwajcarskiej ustawy o prawie prywatnym międzynarodowym, a także omówiony w dalszej części art. 7 Konwencji rzymskiej z 1980 r.

<sup>33</sup> Zob. P. Mostowik, *O podstawach właściwości...*, s. 490.

<sup>34</sup> Tak wyrok ETS w sprawie C-369/96 i C-376/96 *Arblade* ECR [1999] I-8453. Zob. M. Fabjańska, M. Świerczyński, *Ujednolicenie norm kolizyjnych dotyczących zobowiązań pozamumownych*, KPP 2004, z. 3, s. 757.

<sup>35</sup> M. Czepelak, *Wprowadzenie konwencji rzymskiej...*, s. 20.

<sup>36</sup> *Ibidem*.

regulacje konsumenckie pochodzenia wspólnotowego, implementowane do krajowego systemu prawnego, które służą realizacji ważnych interesów wspólnotowych.<sup>37</sup> Takim implementowanym przepisem jest opisany powyżej art. 11b ust. 1 u.u.t., przy czym za wspomniany ważny interes wspólnotowy należałoby uznać ochronę klienta (konsumenta) korzystającego z usług turystycznych. Właśnie zapewnieniu tej ochrony, a ściślej rzecz ujmując, wyłączeniu możliwości ograniczenia odpowiedzialności organizatora turystyki z powołaniem na prawo wybrane, służyć ma wymieniony przepis ustawy o usługach turystycznych. Zagadnienie kwalifikacji norm służących ochronie konsumenta, jako przepisów wymuszających swoją właściwość należy jednak rozstrzygnąć negatywnie. W konsekwencji wymienionego przepisu ustawy o usługach turystycznych, którego zastosowanie będzie prowadziło do ograniczenia wyboru prawa (lub też ograniczenia zastosowania prawa wybranego w zależności od przyjętej koncepcji), nie można uznać za przepis koniecznego zastosowania.<sup>38</sup> Uzasadnieniem dla tak postawionej tezy jest twierdzenie, zgodnie z którym przepis art. 11b ust. 1 u.u.t. nie „wymusza swojego zastosowania” w każdym przypadku, bez względu na podstawy zastosowania prawa właściwego dla odpowiedzialności odszkodowawczej, ale tylko wtedy, kiedy prawo właściwe zostało wskazane w drodze wyboru prawa. Jeżeli prawo właściwe zostało wskazane przez inny łącznik, niż wybór prawa, to przepis ten nie znajdzie („nie wymusza”) swojego zastosowania.<sup>39</sup>

Dokonując krótkiego przeglądu omawianych regulacji w zakresie przepisów koniecznego zastosowania w pierwszej kolejności wskazać należy, iż polska ustawa Prawo prywatne międzynarodowe nie zawiera regulacji o tym charakterze. Odmienne Konwencja rzymska z 1980 roku, która tego rodzaju regulacje zawiera w art. 7. Zgodnie z rozbudowanym art. 7 ust. 1 k.rz. przy stosowaniu prawa obcego na mocy postanowień konwencji można przyznać skuteczność przepisom prawa innego państwa, z którym stan faktyczny sprawy wykazuje ścisły związek, o ile przepisy te zgodnie z prawem tego innego państwa mają zastosowanie, bez względu na to, jakiemu prawu podlega umowa. Przy podejmowaniu decyzji, czy przyznać skuteczność tym bezwzględnie obowiązującym przepisom, należy brać pod uwagę ich charakter i przedmiot, a także skutki, które wystąpiłyby w przypadku ich

---

<sup>37</sup> M. Lijowska, *op. cit.*, s. 447.

<sup>38</sup> Zob. M. Lijowska, *op. cit.*, s. 466; B. Gnela, *op. cit.*, s. 144.

<sup>39</sup> Zob. B. Gnela, *op. cit.*, s. 144.

zastosowania lub niezastosowania. Pomimo wątpliwości i kontrowersji związanych z tym uregulowaniem,<sup>40</sup> Polska nie złożyła zastrzeżenia na podstawie art. 22 ust. 1 k.r.z.,<sup>41</sup> a w konsekwencji sądy polskie są zobowiązane do stosowania tych przepisów.<sup>42</sup> Powoduje to konieczność „*prowadzenia przez sędziów rozstrzygających sprawę badań porównawczych, harmonizowania różnych rozwiązań prawnych, oceny znaczenia różnych interesów wyrażonych w przepisach wymuszających swoją właściwość*”. To z kolei bezspornie skomplikuje pracę polskich sędziów.<sup>43</sup> Przywołany powyżej pogląd wydaje się być zasadny, gdyż sama redakcja przepisu, a także namnożenie przesłanek i okoliczności, od których oceny zależy zastosowanie przepisów prawa innego państwa w miejsce ustalonych na podstawie przepisów konwencji wskazuje, iż proces ustalenia prawa właściwego w oparciu o ten przepis jest niezwykle skomplikowany.

Nie mniej kontrowersji wzbudza regulacja zawarta w art. 7 ust. 2 k.r.z., zgodnie z którym konwencja ustępuje przed przepisami prawa państwa sądu orzekającego, które w odniesieniu do danego stanu faktycznego wymuszają swoje zastosowanie bez względu na to, jakie prawo ma zastosowanie do umowy. Na tym tle pojawiają się wątpliwości dotyczące wzajemnego stosunku art. 7 k.r.z. i art. 5 tejże konwencji, które istotne są zwłaszcza z punktu widzenia ochrony konsumenta na płaszczyźnie kolizyjnoprawnej. Konwencja nie wskazuje na możliwe rozwiązania w tym zakresie.<sup>44</sup> Ponadto ponownie wskazać można na wątpliwości związane z możliwym uznaniem za przepisy koniecznego zastosowania norm prawa merytorycznego służących ochronie konsumenta, do których zaliczyć można m.in. art. 11b ust. 1 u.u.t. Nie podejmując się rozstrzygnięcia tych wątpliwości<sup>45</sup> należy uznać, iż takie ukształ-

---

<sup>40</sup> Zob. W. Popiołek, *Zobowiązania umowne w prawie prywatnym międzynarodowym. Uwagi de lege ferenda*, KPP 2000, z. 3, s. 627.

<sup>41</sup> W polskiej nauce prawa pojawiały się w tym zakresie głosy opowiadające się za przyjęciem tej regulacji bez składania zastrzeżenia (zob. W. Popiołek, *Zobowiązania umowne...*, s. 628), a także głosy przeciwnie (zob. M. Mataczyński, *Obce przepisy wymuszające swoje zastosowanie. Rozważania na tle art. 7 ust. 1 konwencji rzymskiej oraz orzecznictwa sądów niemieckich*, KPP 2000, z. 3, s. 666).

<sup>42</sup> Choć jak wskazuje M. Czepelak, *Wprowadzenie konwencji rzymskiej...*, s. 20, problem ten nie pojawił się do tej pory w praktyce orzeczniczej sądów polskich.

<sup>43</sup> W. Popiołek, *Zobowiązania umowne...*, s. 629.

<sup>44</sup> B. Gneta, *op. cit.*, s. 144.

<sup>45</sup> Szerokie omówienie stosunku norm kolizyjnych służących ochronie konsumenta do przepisów koniecznego zastosowania zawarte zostało w M. Lijowska, *op. cit.*, s. 423 i n.

townie brzmienia art. 7 ust. 2 k.r.z. skutkuje koniecznością uwzględnienia przepisów państwa *fori*, które znajdą zastosowanie bez względu na to, jakie prawo ma zastosowanie do umowy.

Regulacje dotyczące przepisów koniecznego zastosowania zawiera także rozporządzenie Rzym I, przy czym wykazują one pewne różnice w porównaniu z wyżej omówionymi. Pierwszą odmiennością w porównaniu z Konwencją rzymską jest zdefiniowanie w art. 9 ust. 1 rozporządzenia pojęcia przepisów wymuszających swoje zastosowanie. Na gruncie rozporządzenia są to przepisy, których przestrzeganie uważane jest przez państwo za tak istotny element ochrony jego interesów publicznych, jak organizacja polityczna, społeczna lub gospodarcza, że znajdują one zastosowanie do stanów faktycznych objętych ich zakresem bez względu na to, jakie prawo jest właściwe dla umowy zgodnie z rozporządzeniem. Wskazać jednak należy, iż pomimo tego, że jak się wydaje intencją prawodawcy wspólnotowego było w tym przypadku dostarczenie wskazówek interpretacyjnych, co do określenia zakresu zastosowania unormowań dotyczących przepisów koniecznego zastosowania, to jednak wskazówki te ujęte zostały niezwykle szeroko. Odwołanie się do szeroko rozumianych pojęć porządku publicznego, społecznego lub gospodarczego może budzić wątpliwości co do skutecznego rozwiania opisanych wcześniej wątpliwości związanych ze stosowaniem unormowań dotyczących przepisów koniecznego zastosowania. Z pewnością problemy związane ze stosowaniem tych przepisów, w tym omówione wcześniej wątpliwości dotyczące charakteru art. 11b ust. 1 u.u.t. pozostają aktualne.<sup>46</sup> Zgodnie z ust. 2 art. 9 Rzym I przepisy rozporządzenia nie naruszają zastosowania przepisów wymuszających swoje zastosowanie państwa sądu orzekającego. Ponadto, zgodnie z brzmieniem ust. 3 art. 9 Rzym I, który wprowadza kolejny stopień możliwej modyfikacji zastosowania prawa

---

Autorka odmawia przyznania tego rodzaju normom prawa merytorycznego charakteru przepisów koniecznego zastosowania. Zob. także B. Gnela, *op. cit.*, s. 144.

<sup>46</sup> Zob. W. Popiołek, *Zobowiązania umowne...*, s. 628; M. Mataczyński, *op. cit.*, s. 666; M. Czepelak, *Wprowadzenie konwencji rzymskiej...*, s. 20; M. Czepelak, *Umowa międzynarodowa...*, s. 502–503; B. Gnela, *op. cit.*, s. 144; M. Lijowska, *op. cit.* W tym zakresie pozostają w szczególności aktualne uwagi dotyczące stosunku przepisów wymuszających swoje zastosowanie do postanowień dyrektyw konsumenckich implementowanych do prawa krajowego. Przywołani wcześniej autorzy, co zostało wskazane już wcześniej, opowiadają się przeciwko uznaniu tego rodzaju przepisów za normy koniecznego zastosowania. Nie wydaje się także aby redakcja art. 9 ust. 1 Rzym I pozwalała na modyfikację wcześniej przytoczonych poglądów lub rzucała na całe zagadnienie nowe światło.

właściwego w porównaniu z przytoczonym powyżej ust. 2, można także przyznać skuteczność przepisom wymuszającym swoje zastosowanie państwa, w którym ma nastąpić lub nastąpiło wykonanie zobowiązań wynikających z umowy, w zakresie w jakim przepisy te powodują, że wykonanie umowy jest niezgodne z prawem. Modyfikację wprowadzoną przez przytoczony przepis należy uznać za rodzaj reguły negatywnej, bowiem zastosowanie przepisów koniecznego zastosowania prowadzić ma do uznania wykonania umowy za niezgodne z prawem. Nie może zatem prowadzić do skutku pozytywnego dla wykonania zobowiązania, ale ma wywoływać wyłącznie skutek negatywny w postaci uznania umowy za wykonaną niewłaściwie. Brak jest natomiast wskazówek co do tego, jak należy interpretować sformułowanie o niezgodnym z prawem wykonaniu umowy. Na tle tego sformułowania, a także jedynie negatywnego skutku, do jakiego może prowadzić zastosowanie przepisów wymuszających swoje zastosowanie (czy to państwa *forum*, czy też *legis loci actus*), powracają wątpliwości związane z uznaniem przepisów prawa merytorycznego chroniących konsumenta za ten rodzaj przepisów. Wprawdzie wielu przywołanych wcześniej autorów odmawia takiego charakteru przepisom chroniącym konsumenta<sup>47</sup>, jednak negatywny skutek, do jakiego prowadzić ma zastosowanie przepisów koniecznego zastosowania państwa miejsca wykonania zobowiązania, w pewnym zakresie zbliża je do regulacji konsumenckich. Także regulacje prawa konsumenckiego pozwalają na uznanie umowy za wykonaną należycie przez kontrahenta konsumenta. Dzieje się tak niejednokrotnie na przekór brzmieniu umowy zawartej z konsumentem, a w szczególności klauzulom wyłączającym odpowiedzialność przedsiębiorcy, które mają skutkować uznaniem umowy za należycie wykonaną przez kontrahenta konsumenta, a w każdym razie nie pozwalają na pociągnięcie kontrahenta konsumenta do odpowiedzialności. Do takiego wniosku może również prowadzić dyrektywa interpretacyjna zawarta w art. 9 ust. 3 k.r.z. *in fine*, zgodnie z którą rozważając przyznanie skuteczności takim przepisom (przepisom koniecznego zastosowania), należy uwzględnić ich charakter i cel oraz skutki ich zastosowania lub niezastosowania. Należałoby rozważyć, czy skutek w postaci zagwarantowania konsumentowi odpowiedniego poziomu ochrony nie mieści się w ramach ochrony interesów publicznych wskazanych w ust. 1 art. 9 Rzym I. To jednak temat na inne opracowanie.

---

<sup>47</sup> Zob. B. Gncla, *op. cit.*, s. 144; M. Lijowska, *op. cit.*, s. 466.

Ostatnim z ograniczeń w zastosowaniu prawa wskazanego na podstawie miarodajnych norm kolizyjnych (zarówno wybranego przez strony, jak i wskazanego wprost przez normy kolizyjne), jest wyłączenie zastosowania określonego prawa na podstawie klauzuli porządku publicznego (*ordre public*, *public policy*). Klauzula porządku publicznego jest znana wszystkim systemom prawa prywatnego międzynarodowego, nawet jeżeli nie znajduje odzwierciedlenia w konkretnym przepisie.<sup>48</sup> Polska ustawa reguluje tę kwestię w art. 6 p.p.m., który stanowi, iż prawa obcego stosować nie można, jeżeli jego zastosowanie miałyby skutki sprzeczne z podstawowymi zasadami porządku prawnego Rzeczypospolitej Polskiej. Konstrukcja klauzuli *public policy* jest oparta na stworzeniu przez dane państwo pewnego trzonu przepisów merytorycznych, których nie może naruszać zastosowanie prawa obcego, a jej *ratio legis* stanowi potrzeba zabezpieczenia się przed niemożliwymi do przewidzenia skutkami zastosowania tego prawa. Oprócz generalnej klauzuli zawartej w art. 6 p.p.m. w polskim prawie występują także klauzule zawarte w innych przepisach.<sup>49</sup>

Powoływanie się na klauzulę porządku publicznego celem wyłączenia zastosowania przepisów prawa obcego rządzi się dwoma podstawowymi zasadami. W pierwszej kolejności należy wskazać, iż omawiana klauzula skierowana jest przeciwko obcemu prawu merytorycznemu, a nie obcym normom kolizyjnym. Stosując klauzulę należy brać pod uwagę własny porządek prawny, przy czym oceny dokonuje się według stanu aktualnego z chwili orzekania.<sup>50</sup> Drugi, ważny aspekt stosowania klauzuli *public policy* sprowadza się do tego, iż należy w konkretnym przypadku oceniać nie różnice w treści uregulowania prawa obcego w porównaniu z przepisami *fori*, ale skutki (rezultaty) do jakich doprowadzi zastosowanie obcych przepisów. Może się bowiem zdarzyć tak, iż pomimo różnic w treści porównywanych regulacji, zastosowanie prawa obcego doprowadzi do rezultatów zbieżnych ze skutkami, do jakich doprowadziłoby zastosowanie prawa rodzimego. Wykorzystanie tej instytucji następuje zatem nie na etapie ustalania prawa

---

<sup>48</sup> M. Czepelak, *Umowa międzynarodowa...*, s. 500.

<sup>49</sup> Por. *ibidem*, s. 499–501. Do przepisów stanowiących rodzaj klauzuli porządku publicznego zaliczyć można także uregulowania zawarte w art. 1146 § 1 pkt 5 k.p.c., art. 1150 § 1 pkt 2 k.p.c. w zw. z art. 1146 § 1 pkt 5 k.p.c. oraz 359 § 2 Kodeksu morskiego (ustawa z 18 września 2001 roku Kodeks morski – Dz. U. z 2001 r., Nr 138, poz. 1545), przy czym z uwagi na generalną klauzulę zawartą w art. 6 p.p.m. ten ostatni z przepisów należy uznać za zbędny (*ibidem*, s. 501).

<sup>50</sup> M. Pazdan, *Prawo prywatne...*, s. 70–71.



właściwego, ale w czasie stosowania norm merytorycznych prawa wskazanego. Ponadto wyłączenie zastosowania prawa wskazanego na podstawie klauzuli porządku publicznego nie stanowi równocześnie nakazu zastosowania prawa własnego (*legis fori*).<sup>51</sup> Oceniając skutki działania klauzuli *public policy* w zakresie zastosowania określonego prawa merytorycznego za słuszny należy uznać następujący pogląd. Jeżeli zastosowanie klauzuli doprowadzi do wyeliminowania określonego przepisu prawa merytorycznego, to w takiej sytuacji w następnej kolejności nie należy stosować przepisu *legis fori* właściwego w konkretnym przypadku, ale odwołać się do przepisu prawa merytorycznego, wskazanego przez normy kolizyjne, znajdujące się na kolejnym stopniu „kaskady”. Dopiero, jeżeli przy zastosowaniu powyższej zasady, na określonym etapie dojdzie do wskazania *legis fori*, jako prawa właściwego, należy zastosować to prawo.<sup>52</sup>

Konwencja rzymska w art. 16 stanowi, iż zastosowania normy prawa wskazanego przez konwencję można odmówić jedynie wówczas, gdy takie zastosowanie w sposób oczywisty byłoby nie do pogodzenia z porządkiem publicznym państwa sądu orzekającego. Zatem pomimo nieco innej redakcji klauzuli zawartej w konwencji rzymskiej w porównaniu z polską ustawą jej istota nie ulega zmianie. Klauzula pozwala na pominięcie niektórych uregulowań ustalonych na podstawie przepisów konwencji, jeżeli skutki ich zastosowania byłyby nie do pogodzenia z podstawowymi zasadami porządku prawnego *fori*.<sup>53</sup> Trzeba jednak podzielić pogląd, zgodnie z którym, z uwagi na istnienie przepisów dotyczących ochrony konsumenta, także na płaszczyźnie kolizyjnoprawnej, problem zastosowania klauzuli wydaje się mieć niewielkie znaczenie.<sup>54</sup>

---

<sup>51</sup> Tak M. Pazdan, *Prawo prywatne...*, s. 72, a także P. Mostowik, *O podstawach właściwości...*, s. 489 oraz przywołana tam literatura (m.in. M. Sośniak, *Uwagi do projektu polskiego prawa prywatnego międzynarodowego*, Nowe Prawo 1962, z. 7–8, s. 1013).

<sup>52</sup> Odwołując się do przykładu, w przypadku wyłączenia zastosowania prawa wskazanego przez art. 31 § 2 p.p.m., należy zastosować prawo wskazane przez § 1. I tak schodząc na kolejne stopnie „kaskady” zastosować prawo polskie, dopiero w konsekwencji posiłkowego zastosowania art. 7 p.p.m. (brak możliwości ustalenia okoliczności, od których zależy zastosowanie prawa obcego lub brak możliwości stwierdzenia treści właściwego prawa obcego). Zob. P. Mostowik, *O podstawach właściwości...*, s. 489–490.

<sup>53</sup> Klauzula dość szczegółowo omówiona została w części poświęconej ustalaniu prawa właściwego na podstawie polskiej ustawy. Więcej uwag w M. Czepelak, *Umowa międzynarodowa...*, s. 499 i n.

<sup>54</sup> B. Gnela, *op. cit.*, s. 143–144.

Także zgodnie z przepisami rozporządzenia Rzym I zastosowanie prawa wskazanego przez normy kolizyjne – również w drodze wyboru prawa – może zostać ograniczone lub zmodyfikowane na podstawie klauzuli porządku publicznego.<sup>55</sup> Stanowi o tym art. 21 Rzym I, którego treść jest zasadniczo zbieżna z treścią art. 16 k.r.z. Powyższe uwagi dotyczące omawianej instytucji na gruncie regulacji zawartych w polskiej ustawie oraz Konwencji rzymskiej pozostają aktualne. Dlatego też nie wydaje się zasadnym ich powtarzanie w tym miejscu.

## **V. Prawo właściwe dla umowy mieszanej w braku dokonania wyboru prawa przez strony**

Jeżeli jednak strony nie dokonają wyboru prawa właściwego dla umowy mieszanej, to pojawi się konieczność ustalenia prawa właściwego dla takiej umowy na podstawie obowiązujących norm prawa prywatnego międzynarodowego. Na tym tle pojawia się różnica pomiędzy uregulowaniami obowiązującymi do dnia 16 grudnia 2009 roku, a wchodzącym w życie od dnia 17 grudnia 2009 roku rozporządzeniem Rzym I. Opierając się na dotychczasowej regulacji postuluje się<sup>56</sup> następujące rozwiązanie. Należy w pierwszej kolejności zbadać prawo właściwe dla poszczególnych składników (części) umowy. Jeżeli wszystkie wyróżnione w umowie składniki mieszczą się w zakresie zastosowania jednej normy kolizyjnej lub kilku norm wskazujących prawo tego samego państwa, to należy uznać, iż dla całej umowy właściwe jest prawo wskazane przez tę normę lub normy. Gdyby jednak wskazany powyżej podział umowy na poszczególne elementy nie pozwolił na określenie prawa właściwego w oparciu o wskazaną powyżej metodę, to zasadniczo wskazać można trzy możliwości. Pierwszą z nich jest zastosowanie do umowy kilku systemów prawnych, właściwych dla wyróżnionych, poszczególnych części umowy (rozcłonkowanie statutu).<sup>57</sup> Druga możliwość to poddanie całej umowy prawu właściwemu dla najbardziej istotnego składnika umowy (kolizyjna absorpcja). Trzecia metoda, która jest traktowana, jako metoda posiłkowa, sprowadza się do zastosowania norm kolizyjnych wskazujących

---

<sup>55</sup> *Ibidem*, s. 153.

<sup>56</sup> Tak M. Pazdan, *Prawo prywatne...*, s. 145, opierając swe rozważania na polskiej ustawie Prawo prywatne międzynarodowe.

<sup>57</sup> Na temat rozcłonkowania statutu m.in. przywoływany już wcześniej M. Wojewoda, *op. cit.* s. 666 i n.

prawo właściwe dla umów nie wymienionych w stosownym katalogu umów, dla których dany akt prawny wskazuje prawo właściwe.<sup>58</sup>

Żadna z wskazanych wyżej metod nie może być uznana za wyłącznie właściwą, a każdy przypadek winien być traktowany indywidualnie, przy uwzględnieniu wszystkich okoliczności sprawy. Jak się jednak wydaje, najbardziej właściwa, a zarazem uwzględniająca cele, jakie można osiągnąć przy zastosowaniu metod wykładni celowościowej i funkcjonalnej<sup>59</sup> będzie metoda kolizyjnej absorpcji. Ta metoda wydaje się też być zbieżna z przytoczonym na początku celem działania stron zawierających umowę mieszaną, które zawierając umowę obejmującą szereg świadczeń, czynią to w celu dostarczenia usługobiorcy pewnego „pakietu usług” związanych jednym celem. Realizacja tego wspólnego celu jest elementem koniecznym, bez którego strony nie związałyby się umową. Zazwyczaj w takiej umowie można wyróżnić świadczenie główne, którego spełnienie jest jej zasadniczym elementem. Pozostałe świadczenia tworzą elementy uzupełniające, ale nie-rzadko konieczne do właściwej realizacji świadczenia głównego. Jeżeli więc w umowie można bez trudu ustalić świadczenie główne, które jest zasadniczym celem stron zawierających umowę, to wydaje się, iż do całej umowy można zastosować prawo właściwe dla tej części umowy, która obejmuje właśnie to świadczenie. Przykładem takiej umowy z obszaru usług turystycznych może być wymieniona już umowa obejmująca świadczenie usług przewodnickich wraz z wypożyczeniem lub najmem sprzętu turystycznego. Dodatkowymi świadczeniami w przypadku usług turystycznych może być także przeprowadzenie odpowiednich formalności paszportowych, zakup biletów wstępu, czy rezerwacja miejsca w hotelu. Także wykraczając poza zakres usług turystycznych można wskazać szereg przykładów umów o takim charakterze. Za przykład może służyć umowa leasingu wraz z ubezpieczeniem przedmiotu leasingu. Bez wątpienia głównym celem działania stron zawierających umowę jest oddanie określonego przedmiotu w leasing, ale bez równoczesnego zawarcia umowy ubezpieczenia przedmiotu leasingu nie doszłoby prawdopodobnie

---

<sup>58</sup> M. Pazdan, *Prawo prywatne...*, s. 145 wskazuje na zastosowanie prawa wskazanego przez normę kolizyjną objętą art. 29 p.p.m.

<sup>59</sup> Na konieczność uwzględniania takich metod wykładni funkcjonalnej norm konwencyjnych wchodzących w skład prawa prywatnego międzynarodowego wskazuje M. Czepelak, *Umowa międzynarodowa...*, s. 452. Podobnie M.A. Zachariasiewicz, W. Popiołek, *Znaczenie pojęć „chwila” i „miejsce zawarcia umowy” w ustawie o prawie prywatnym międzynarodowym z 1965 roku*, Problemy Prawne Handlu Zagranicznego, Katowice 1981, s. 97.

do zawarcia umowy. Leasing jest jednak bez wątpienia głównym elementem w tak zawartej umowie. Nie budzi także większych wątpliwości, iż zasadniczym celem stron umowy w pierwszym z wymienionych przykładów jest realizacja usług przewodnickich, a pozostałe świadczenia pełnią funkcje uzupełniające. Wymienione świadczenia dodatkowe należy uznać za uzupełnienie świadczenia głównego, bez którego strony nie zawarłyby umowy określonej treści. Oczywiście ustalenie świadczenia głównego w umowie mieszanej jest także w dużej mierze kwestią subiektywnej oceny, gdyż to co dla jednych wydaje się być świadczeniem jedynie uzupełniającym, dla innych może okazać się bardzo istotnym elementem, bez którego umowa nie zostałaby zawarta.<sup>60</sup> Są także umowy, w których takiego świadczenia nie sposób wyróżnić, w czym można upatrywać wyraźnej słabości tej metody. Do tak prostego i przejrzystego wyróżnienia świadczenia głównego nie dojdzie w przypadku umowy obejmującej rezerwację najmu samochodu wraz z przeprowadzeniem odpowiednich formalności lub zawarciem polisy ubezpieczeniowej. Trudno jest w tych przypadkach wskazać, które ze świadczeń objętych umową jest świadczeniem głównym. Należałoby zatem próbować zastosować pierwszą z wskazanych metod (rozcłonkowanie statutu umownego). Trzecia z wskazanych metod będzie znajdowała zastosowanie posiłkowe w razie braku możliwości zastosowania którejkolwiek z wcześniej wymienionych.

Po przedstawieniu ogólnych zasad należy przejść do krótkiej analizy wymienionych wcześniej regulacji z zakresu prawa kolizyjnego z rozporządzeniem Rzym I włącznie. Polska ustawa Prawo prywatne międzynarodowe do 16 grudnia 2009 roku znajdowała zastosowanie jedynie do umów wyłączonych spod regulacji Konwencji rzymskiej. Obecnie, po wejściu w życie rozporządzenia Rzym I, obejmuje swym zakresem jedynie te umowy, które nie podlegają wymienionemu rozporządzeniu. Zakres zastosowania ustawy jest zatem niewielki. Ustawa w braku wyboru prawa nakazuje zgodnie z art. 26 poddać umowę prawu państwa, w którym w chwili zawarcia umowy strony mają siedzibę lub miejsce zamieszkania. Jeżeli jednak strony nie mają

---

<sup>60</sup> Za słuszną uznać należy uwagę, która poczyniona została wprawdzie na tle rozważań dotyczących poszukiwania prawa właściwego dla umów mieszanych na gruncie prawa merytorycznego, ale wydaje się mieć w pełni zastosowanie także do zagadnień kolizyjnoprawnych dotyczących umów mieszanych. Zgodnie z nią, przy poszukiwaniu prawa właściwego, należy badać istotną wolę stron i cel umowy, a nie stosować jedynie sztywnych reguł, które w omawianym przypadku powinny mieć jedynie charakter wytycznych. Tak W. Czachórski, *op. cit.*, s. 108 za A. Ohanowicz, J. Górski, *Zarys prawa zobowiązań*, Warszawa 1970.

siedziby lub miejsca zamieszkania w tym samym państwie i nie dokonały wyboru prawa, to stosuje się prawo wskazane dla poszczególnych typów umów w art. 27 § 1 pkt 1) – 4) p.p.m. W przypadku umowy mieszanej postanowienia te znajdują zastosowanie jednak tylko tam, gdzie możliwe będzie wyróżnienie w umowie świadczenia głównego, co pozwoli na zastosowanie metody kolizyjnej absorpcji lub jeżeli możliwe będzie zastosowanie metody rozczłonkowania statutu. W tej pierwszej sytuacji (kolizyjna absorpcja) do całej umowy zastosowanie znajdzie prawo właściwe dla jednego z wymienionych typów umów. W przypadku rozczłonkowania statutu do każdej z wyodrębnionych części umowy zastosowanie znajdzie prawo właściwe jednego z typów umów wymienionych w art. 27 § 1 p.p.m. Należy także pamiętać o uregulowaniu art. 27 § 2 p.p.m. zgodnie z którym w przypadku, gdy nie można ustalić siedziby albo miejsca zamieszkania strony stosuje się prawo państwa, w którym została zawarta umowa, a także o postanowieniach art. 27 § 3 p.p.m. (umowy zawierane w zakresie przedsiębiorstwa). Jeżeli jednak strony nie dokonają wyboru prawa i zadowalających rezultatów nie przyniesie zastosowanie metody kolizyjnej absorpcji oraz próba wyodrębnienia w umowie mieszanej poszczególnych części (rozcłonkowanie statutu), to do umowy zastosowanie zgodnie z art. 29 p.p.m. znajdzie prawo państwa, w którym umowa została zawarta.<sup>61</sup> Jest to zgodne z trzecią z wskazanych

---

<sup>61</sup> Analiza pojęcia chwila oraz miejsce zawarcia umowy przeprowadzona została w M.A. Zachariasiewicz, W. Popiołek, *Znaczenie pojęć „chwila” i „miejsce zawarcia umowy”...*, s. 92 i n. Należy zgodzić się z poglądami wyrażonymi przez autorów, iż pojęcia te winny być interpretowane przy użyciu metody kwalifikacji funkcjonalnej, nakazującej rozumienie pojęć zgodnie z celami prawa prywatnego międzynarodowego i jego odrębnym charakterem. W konsekwencji trzeba dokonać swobodnej oceny okoliczności konkretnego stanu faktycznego, przy uwzględnieniu funkcji, jakie pojęcie „chwila zawarcia umowy” oraz „miejsce zawarcia umowy” pełnią w prawie kolizyjnym. W odniesieniu do pojęcia „chwila zawarcia umowy”, o ile w prawie merytorycznym, chodzi o ustalenie momentu, w którym powstaje stosunek zobowiązaniowy, o tyle w prawie kolizyjnym chodzi o ustalenie, czy powinno dojść do zmiany prawa właściwego w przypadku zmiany powiązania decydującego o właściwości prawa w czasie trwania danego stanu faktycznego. Wystarczy zatem ustalenie, czy w czasie, w którym mogło dojść do zawarcia umowy nie nastąpiła zmiana okoliczności decydujących o zmianie właściwości prawa. Uwagi dotyczące zastosowania metody kwalifikacji funkcjonalnej wykładni pojęcia „chwila zawarcia umowy” w prawie kolizyjnym znajdują w pełni zastosowanie do ustalenia znaczenia pojęcia „miejsce zawarcia umowy”. Ustalając miejsce zawarcia umowy w kontekście postanowień art. 29 p.p.m. należy dążyć do ustalenia rzeczywistej lokalizacji zdarzeń prowadzących do powstania stosunku obligacyjnego, przy uwzględnieniu wszystkich okoliczności konkretnego stanu faktycznego. Podobnie M. Pazdan, *Prawo prywatne...*, s. 143. Powinno się zatem dążyć do uelastycznienia tych pojęć, co ma lepiej służyć potrzebom obrotu międzynarodowego.

powyżej metod poszukiwania prawa właściwego dla umowy mieszanej odwołując się do stosownych postanowień polskiej ustawy.<sup>62</sup>

Przedstawiając to zagadnienie na tle postanowień Konwencji rzymskiej, która z dniem 17 grudnia 2009 roku zastąpiona została przez rozporządzenie Rzym I, jeżeli strony nie dokonały wyboru prawa, to stosować należy prawo państwa, z którym umowa wykazuje najściślejszy związek, przy uwzględnieniu teorii świadczenia charakterystycznego (art. 4 ust. 1 k.r.z. w zw. z art. 4 ust. 2 k.r.z.).<sup>63</sup> Rozpatrując problematykę prawa właściwego dla umowy mieszanej należy jednak wskazać, iż przepisy konwencji pozwalają wprost na zastosowanie metody rozszczępienia statutu umownego, stanowiąc w art. 4 ust. 1 zd. 2, iż jeżeli jakaś część umowy, którą da się oddzielić od reszty wykazuje ściślejszy związek z prawem innego państwa, to wówczas w drodze wyjątku można zastosować prawo tego innego państwa. Jeżeli zatem w umowie mieszanej można wyróżnić samodzielne części, zawierające elementy należące do określonej umowy nazwanej, a równocześnie te części wykazują ścisły związek z innym państwem, to należy stosować prawo tego innego państwa. Wydaje się jednak, iż także na gruncie przepisów Konwencji rzymskiej, jeżeli w umowie można wyróżnić świadczenie główne, a równocześnie trudno byłoby wyróżnić samodzielne części umowy pozwalające na zastosowanie metody rozczłonkowania statutu, do umowy należy zastosować prawo właściwe dla tego najbardziej znaczącego składnika umowy. Jeżeli jednak takiego, dominującego składnika umowy wyróżnić się nie da, a równocześnie można bez trudu w umowie wyodrębnić część lub części umowy pozwalające na zastosowanie normy z art. 4 ust. 1 zd. 2 k.r.z., to należy zastosować do wyróżnionej części prawo innego państwa niż prawo właściwe dla pozostałych. Taka konstrukcja przepisu wskazuje na odwołanie się wprost przez Konwencję rzymską do koncepcji rozszczępienia statutu, co znajduje odpowiednie zastosowanie do umowy mieszanej.<sup>64</sup> Prowadzi ona do ustalenia oddzielnego prawa dla

---

<sup>62</sup> Zob. M. Pazdan, *Prawo prywatne...*, s. 145.

<sup>63</sup> Teoria charakterystycznego świadczenia opiera się na założeniu, iż stosunek zobowiązaniowy powinien podlegać prawu państwa, z którym powiązana jest strona zobowiązana do spełnienia świadczenia charakterystycznego dla danego stosunku prawnego. Będzie to z reguły świadczenie niepieniężne, które jest świadczeniem głównym w ramach danej umowy. Zob. M. Pazdan, *Prawo prywatne...*, s. 122, 137, 140–142 i 146.

<sup>64</sup> Koncepcję tę (*dépeçage*) – co zostało wskazane już wcześniej – omawia M. Wojewoda, *op. cit.*, s. 666 i n., wskazując, iż można wyróżnić dwa podejścia do pojęcia „część umowy”. Liberalne nie przewiduje jakichkolwiek ograniczeń w tym zakresie, dozwalając na wyróżnianie w umowie nie tylko części charakteryzujących się pewną samodzielnością i spójnością, ale

każdej z dających się wyróżnić części umowy. Opierając się na wskazanej powyżej zasadzie równorzędności metod poszukiwania prawa właściwego dla umowy mieszanej (rozcłonkowanie statutu oraz kolizyjna absorpcja traktowane są równorzędnie) także na gruncie przepisów konwencji rzymskiej równie dobrze można próbować wyróżnić świadczenie główne i opierać się na metodzie kolizyjnej absorpcji. Odpowiednie zastosowanie w omawianym zakresie znajdzie teoria charakterystycznego świadczenia (art. 4 ust. 2 k.rz.), która nakazuje dla każdej z wyróżnionych części umowy ustalić świadczenie charakterystyczne, a następnie do całej umowy lub poszczególnych jej części zastosować prawo państwa, w którym znajduje się miejsce zwykłego pobytu lub siedziba strony zobowiązanej do świadczenia charakterystycznego. To z kolei w praktyce spowoduje powrót do stosowania jednolitego statutu dla całej umowy. Prawem właściwym dla takiej umowy będzie bowiem prawo miejsca zwykłego pobytu lub siedziby usługodawcy, nawet jeżeli jest on w umowie zobowiązany do spełnienia dających się od siebie oddzielić świadczeń, dających podstawę do wyróżnienia samodzielnych części umowy. Jeżeli jednak umowa zostaje zawarta w ramach działalności gospodarczej lub zawodowej, to reguła ta ulega zmianie na rzecz prawa państwa, w którym znajduje się przedsiębiorstwo (art. 4 ust. 2 zd. 2). Ponadto, jeżeli świadczenia charakterystycznego nie można ustalić, to prowadzi to do wyłączenia zastosowania ust. 2 art. 4 k.rz., a w konsekwencji daje możliwość ponownego rozcłonkowania statutu umowy w oparciu o postanowienia art. 4 ust. 1 k.rz. (art. 4 ust. 5 zd. 1 k.rz.). Domniemania z ust. 2 art. 4 k.rz. nie stosuje się jednak, jeżeli z całokształtu okoliczności wynika, że umowa wykazuje ściślejszy związek z innym państwem (art. 4 ust. 5 zd. 2). To w konsekwencji doprowadzić także może do rozcłonkowania statutu umowy mieszanej, gdyż nie można wykluczyć, iż poszczególne części umowy będą wykazywały ścisły związek z obszarami prawnymi różnych państw. Taka sytuacja w przypadku umów obejmujących świadczenie usług turystycznych nie należy do rzadkości, choćby poprzez miejsce świadczenia usług, które mogą być świadczone w kilku państwach oddzielnie na podstawie jednej umowy.

---

także poszczególnych zagadnień, problemów czy kwestii. Podejście restryktywne pozwala na wyróżnianie w umowie jedynie samodzielnych części, tworzących oddzielne stosunki zobowiązaniowe. Sam autor opowiada się za tym drugim ujęciem. Biorąc pod uwagę wskazywane przez autora argumenty w postaci pewności prawa oraz przewidywalności rozstrzygnięć należałoby ten pogląd podzielić, choć z pewnością zwolennicy ujęcia liberalnego jako kontrargument przywołałyby zasadę autonomii woli stron.

Kończąc rozważania związane z poszukiwaniem prawa na płaszczyźnie przepisów obecnie obowiązującego rozporządzenia Rzym I, przy założeniu, iż strony nie dokonały wyboru prawa, należy odwołać się do art. 4 tegoż rozporządzenia. Zawiera on w ust. 1, katalog umów dla których określony został sposób wyznaczenia prawa właściwego. Taka konstrukcja, podobnie jak na gruncie przepisów Konwencji rzymskiej, pozwalałaby na zastosowanie metody rozczłonkowania statutu lub kolizyjnej absorpcji. Wydaje się jednak, iż prawa właściwego dla umowy mieszanej należy poszukiwać w art. 4 ust. 2 rozporządzenia. Przepis ten stanowi, iż umowa, której składniki byłyby objęte zakresem więcej niż jednego z przypadków wskazanych w ust. 1 podlega prawu państwa, w którym ma miejsce zwykłego pobytu strona zobowiązana do świadczenia charakterystycznego. W konstrukcji tej można doszukiwać się metody kolizyjnej absorpcji, przy czym łącznik w postaci miejsca zwykłego pobytu strony zobowiązanej do świadczenia charakterystycznego ma przesądzać o prawie właściwym dla umowy. Brzmienie przepisu wskazuje, iż w przypadku umowy mieszanej w pierwszej kolejności winna być zastosowana właśnie ta metoda. Oczywiście nie można wykluczyć, iż w konkretnym przypadku w umowie mieszanej obejmującej szereg równoważnych świadczeń, nie można będzie wyróżnić świadczenia głównego (charakterystycznego). Ustalenie prawa właściwego w oparciu o teorię świadczenia charakterystycznego nie będzie zatem możliwe. W takiej sytuacji prawem właściwym dla umowy będzie prawo państwa, z którym umowa wykazuje najściślejszy związek (art. 4 ust. 4 Rzym I). Klauzulę korekcyjną, która dotyczy także umowy mieszanej, zawiera art. 4 ust. 3 Rzym I. Zgodnie z tym przepisem, jeżeli z wszystkich okoliczności sprawy wynika, że umowa wykazuje znacznie ściślejszy związek z państwem innym, niż wskazane w ust. 1 i ust. 2, należy stosować prawo tego innego państwa.

Na zakończenie tej części należy ponownie odwołać się do ograniczeń w zastosowaniu prawa wskazanego przez miarodajne normy kolizyjne, które to ograniczenia wynikają z norm kolizyjnych służących ochronie konsumenta, przepisów wymuszających swoje zastosowanie oraz klauzuli porządku publicznego. Znajdą one zastosowanie także w omówionych powyżej przypadkach, w których strony nie dokonały wyboru prawa. Ustalenie prawa właściwego dla umowy nastąpi w oparciu o odpowiednie normy kolizyjne, przy uwzględnieniu ograniczeń opisanych w części poświęconej prawu wybranemu przez strony, jako właściwe dla umowy.



## VI. Podsumowanie

Zagadnienie poszukiwania prawa właściwego dla umów mieszanych, także z uwagi na popularność w obrocie tego rodzaju umów i niezależnie od wątpliwości pojawiających się w doktrynie, które dotyczą wyróżnienia tej kategorii umów (a może także właśnie z tego powodu), wydaje się interesujące. Problem poszukiwania prawa właściwego dla tego rodzaju umów komplikuje także wielość obowiązujących regulacji. Wejście w życie rozporządzenia Rzym I miało skutkować wprowadzeniem jednolitych reguł poszukiwania prawa właściwego dla umów, który to postulat jak się wydaje nie do końca został zrealizowany.<sup>65</sup>

O roli umów mieszanych w obrocie świadczy także fakt, iż są przykłady tego rodzaju umów (jak wymieniana kilkakrotnie w niniejszym opracowaniu umowa o imprezę turystyczną), które ewoluowały uzyskując w rezultacie stopniowo status umów nazwanych, które uregulowane zostały stosownymi przepisami. Fakt ten oraz rola, jaką pełnią one w obrocie gospodarczym, a także często ich „międzynarodowy” charakter, stanowią wystarczające uzasadnienie dla podjęcia rozważań dotyczących sposobów poszukiwania prawa dla nich właściwego na gruncie norm kolizyjnych prawa prywatnego międzynarodowego. Niniejszy artykuł stanowił próbę podjęcia refleksji na ten temat, która uwzględniała ostanie zmiany w regulacjach kolizyjnych.

---

<sup>65</sup> Warto na tym tle przytoczyć pogląd M. Czepelaka, *Umowa międzynarodowa...*, s. 378, zgodnie z którym, wejście w życie rozporządzeń wspólnotowych zawierających normy kolizyjne nie zmniejszyło, ale zwiększyło ilość norm kolizyjnych obowiązujących w państwach członkowskich Unii Europejskiej, co w konsekwencji nie prowadzi do unifikacji norm prawa prywatnego międzynarodowego, ale do jego dalszej defragmentacji.